



Vereniging van
Nederlandse Gemeenten

GEMEENTE HELLEDOORN	
Behand.: PVBM	
17 JUN 2010	
A / <input checked="" type="checkbox"/> Stuk	Trefw.: ISRAAD 14-9-2010
Werkpr.: Circulaire 103 - Lbr	
Kopie aan: B.W., R.W.I., P.S.T., J.A.V., A.G.K., W.L.O., P.K.H.	
Archief <input checked="" type="checkbox"/> / N. reeks / <input checked="" type="checkbox"/> Vertr.	

Brief aan de leden
T.a.v. het college en de raad

informatiecentrum tel.
(070) 373 8020

uw kenmerk

bijlage(n)

2

betreft

ons kenmerk

datum

Mosquito: Handreiking en APV-
bepaling

ECGR/U201000149
Lbr. 10/070

17 juni 2010

Samenvatting

De mosquito is een apparaatje dat een hinderlijke hoge pieptoon produceert die alleen voor jongeren tot ongeveer 25 jaar hoorbaar is. Meer dan honderd gemeenten gebruiken de mosquito om overlast door hangjongeren tegen te gaan.

Gebruik van de mosquito is omstreden omdat het mogelijk raakt aan een aantal mensenrechten, met name de bewegingsvrijheid. België bijvoorbeeld wijst gebruik van de mosquito af. De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft in een brief aan de Tweede Kamer [TK 28 684, nr.188] laten weten dat zij inzet van de mosquito nodig noch wenselijk acht. Zij sluit gebruik van de mosquito echter ook niet uit, en laat de keus om de mosquito al dan niet te gebruiken over aan de gemeente. Een parlementair comité van de Raad van Europa heeft zich met grote nadruk uitgesproken voor een Europeabreed verbod.

Vanwege de mogelijke bezwaren is het van groot belang dat terughoudend met de inzet van de mosquito wordt omgegaan. In de Gemeenteraad zal zorgvuldig moeten worden afgewogen of de mosquito al dan niet wordt ingezet. En als wordt besloten om feitelijk een mosquito te plaatsen is een gedegen voorbereiding noodzakelijk.

Om die reden wordt ervoor gekozen om een nieuw artikel in de model APV op te nemen, waarin de nodige waarborgen worden neergelegd. Daarnaast is een korte handreiking bijgevoegd, waarin de juridische voors en tegens op een rij worden gezet en het belang van terughoudendheid en zorgvuldigheid wordt benadrukt.



Vereniging van
Nederlandse Gemeenten

Aan de leden

informatiecentrum tel. (070) 373 8020	uw kenmerk	bijlage(n) 2
betreft Mosquito: Handreiking en APV- bepaling	ons kenmerk ECGR/U201000149 Lbr. 10/070	datum 17 juni 2010

Geacht college en gemeenteraad,

Inleiding

Vele gemeenten kampen met overlast door hangjongeren. Dit is om verschillende redenen een lastig vraagstuk. De overlast kan vele vormen aannemen, van de onbedoelde geluidsoverlast door een op zich nuttige voorziening als een voetbalpleintje, tot groepen jongeren die op of over de grens van het criminele verkeren. In alle gevallen kan de ergernis die deze overlast veroorzaakt groot zijn, vooral als die ernstig en langdurig is. De aanpak ervan is verre van eenvoudig, al was het maar vanwege het bekende "waterbed-effect". Overlast die op één plaats wordt aangepakt verplaatst zich naar een andere. Zeer vergaande maatregelen als samenscholingsverboden en verblijfsontzeggingen die bij acute problemen worden ingezet, vragen veel handhavingscapaciteit. Bovendien bestaat tegen zulke ingrijpende maatregelen begrijpelijkerwijs veel weerstand.

In dat spanningsveld ziet de mosquito eruit als een aantrekkelijke optie: met een relatief eenvoudige actie als het plaatsen van een apparaatje kan overlast op een bepaalde plaats effectief worden bestreden.

Bezwaren

De keerzijde van die medaille is dat het plaatsen van een mosquito weliswaar fysiek eenvoudig is, maar dat de gemeente zich moet realiseren dat het hier gaat om een ingrijpende vorm van overheidsoptreden. Er is discussie mogelijk over de vraag of een mosquito een inbreuk betekent op de lichamelijke integriteit, maar dat het recht van bewegingsvrijheid wordt beperkt staat vast. De bewegingsvrijheid is niet in de Nederlandse Grondwet vastgelegd, maar wel in verschillende internationale verdragen waarbij Nederland partij is.

Dat er geen Nederlandse grondwettelijke bepaling is die de bewegingsvrijheid beschermt, betekent dat er geen formeel wettelijke grondslag nodig is om de bewegingsvrijheid te beperken.

Een artikel in de APV is afdoende.

Er zijn nog andere redeneringen mogelijk. België bijvoorbeeld verbiedt de mosquito af omdat de landsregering gebruik ervan in strijd acht met het Verdrag voor de Rechten van het Kind. Een parlementair comité van de Raad van Europa heeft zich met grote nadruk uitgesproken voor een Europabreed verbod van de mosquito.

Terughoudend en zorgvuldig

Om deze redenen is het van groot belang dat er terughoudend wordt omgegaan met de inzet van mosquito's. De mosquito moet een ultimatum remedium zijn, dat alleen wordt ingezet als minder vergaande maatregelen zijn geprobeerd. Gebruik van de mosquito moet inhoudelijk worden afgewogen en bediscussieerd in de raad. Wanneer er is besloten om plaatsing van mosquito's mogelijk te maken is het van belang dat het besluit om mosquito's te plaatsen zeer zorgvuldig wordt voorbereid en gemotiveerd. Niet alleen omdat er mensen- en burgerrechten in het geding kunnen zijn, maar ook omdat het uiteraard onacceptabel zou zijn als onschuldige omstanders hinder of schade zouden ondervinden. Het kan niet zo zijn dat een mosquito wordt aangebracht binnen gehoorafstand van een kinderkamer in een woning of een kinderdagverblijf, of op een plaats waar mensen staan te wachten op bus of tram.

Het voorgestelde artikel in de model APV stelt daarom een aantal waarborgen:

- Daar waar een mosquito is aangebracht wordt dat ter plekke duidelijk aangegeven.
- De mosquito is alleen in werking op tijdstippen dat dit nodig is, dat wil zeggen op die tijdstippen dat overlast valt te verwachten. De moderne techniek maakt het zelfs mogelijk dat een mosquito op afstand wordt aangezet als reactie op overlastmeldingen.
- Een mosquito wordt niet voor een onbeperkte periode aangebracht, maar altijd voor beperkte duur. Na afloop daarvan wordt het resultaat geëvalueerd.

Conclusie

Gebruik van de mosquito is niet op juridische gronden uitgesloten, maar is wel omstreden. Wanneer een gemeente tot gebruik van de mosquito besluit, is het van belang dat daarbij de grootst mogelijke terughoudendheid en zorgvuldigheid wordt betracht.

Hoogachtend,
Vereniging van Nederlandse Gemeenten



mr. R.J.J.M. Pans,
voorzitter directieraad

Deze ledenbrief staat ook op www.vng.nl onder brieven.

HANDREIKING GEBRUIK MOSQUITO DOOR GEMEENTEN

INLEIDING

De mosquito is een apparaatje dat een voor jongeren tot ongeveer 25 jaar hinderlijke hoge pieptoon produceert, en dat wordt gebruikt om overlast door jongeren tegen te gaan. Mosquito's worden in meer dan honderd Nederlandse gemeenten ingezet. Het instrument is niet onomstreden, vooral omdat het gebruik ervan mogelijk raakt aan diverse mensenrechten. Bij gebruik van de mosquito is daarom grote terughoudendheid en zorgvuldigheid van belang. De Tweede Kamer heeft de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties eind vorig jaar verzocht een standpunt in te nemen. De minister heeft in haar brief aan de Tweede Kamer van 10 december 2008 [TK 28 684, nr.188] laten weten dat zij inzet van de mosquito nodig noch wenselijk acht, gezien de bestaande instrumenten die het gemeentebestuur voor de bestrijding van overlast ter beschikking staan. Anderzijds ziet zij geen aanleiding tot een verbod van het gebruik. Bij de brief van de minister is een juridische verkenning gevoegd over de afwegingen die bij de inzet van de mosquito kunnen en moeten worden gemaakt. De minister laat het aan gemeenten over om te beslissen over het al dan niet inzetten van de mosquito. De Britse overheid neemt een soortgelijk standpunt in: men weet lokaal het beste wat effectief is. De lokale overheid van Plymouth claimt door de mosquito's duizenden ponden minder kwijt te zijn aan reparaties e.d. door vandalisme. Een parlementaire commissie van de Raad van Europa heeft zich in maart 2010 in krachtige bewoordingen uitgesproken tegen gebruik van de Mosquito (<http://www.openbareorderecht.nl/?p=432>).

In deze handreiking worden de juridische kaders geschetst. Daarnaast wordt een aantal suggesties gedaan voor een verantwoorde inzet van de mosquito.

JURIDISCH KADER

Openbare orde en APV

De mosquito wordt ingezet als middel bij de feitelijke handhaving van de openbare orde. Dat wil zeggen dat het apparaatje wordt opgehangen op plaatsen waar door hangjongeren overlast wordt veroorzaakt. Door het hinderlijke geluid zullen jongeren zich doorgaans binnen enkele minuten verwijderen. Voor het gebruik van de mosquito bestaat geen grondslag in de formele wet. In de praktijk baseren gemeenten het gebruik van mosquitos soms op het APV-artikel over geluidshinder, waarin wordt geregeld dat voor een geluidshinder veroorzaken apparaat vrijstelling kan worden verleend. Gezien de bezwaren die aan de mosquito kunnen kleven verdient het de voorkeur om een apart artikel over de mosquito in de APV op te nemen

Grondrechten en mensenrechten

Bij gebruik van de mosquito zijn een aantal mensenrechten van belang. Deze mensenrechten worden in deze notitie nog eens kort geschetst. Daarnaast wordt hier aandacht besteed aan het VN-Verdrag tot bescherming van de rechten van het kind. Grondrechten die in de Nederlandse Grondwet zijn vastgelegd, kunnen alleen bij wet in formele zin worden beperkt. Dat kan problematisch zijn omdat, zoals we hiervoor al hebben aangegeven, deze formeelwettelijke grondslag ontbreekt.

Voor een meer uitvoering overzicht verwijzen wij naar de hiervoor genoemde bijlage bij de brief van de minister van BZK van 10 december 2008.

Een parlementair comité van de Raad van Europa heeft in maart 2010 aangegeven dat zij gebruik van de mosquito beschouwd als "degrading treatment" van jongeren in de zin van artikel 3 EVRM (zie bijvoorbeeld <http://www.openbareorderecht.nl/?p=432>).

Lichamelijke integriteit (artikel 11 Grondwet, artikel 8 EVRM)

In het algemeen moet het recht op lichamelijke integriteit breder worden gezien dan alleen het recht om verschoond te blijven van overheidsingrijpen dat gezondheidsschade tot gevolg heeft. Bij de mosquito betekent dat bijvoorbeeld dat moet worden vermeden dat het apparaat wordt geplaatst op plaatsen waar het geluidsoverlast veroorzaakt voor omwonenden. Maar uiteraard blijft de belangrijkste vraag of de mosquito gehoorschade kan veroorzaken. Nederlandse en Duitse onderzoeken wijzen uit dat dit normaliter, d.w.z. wanneer iemand niet meerdere uren aan een mosquito wordt blootgesteld, niet het geval is.

Bewegingsvrijheid (artikel 2, vierde protocol EVRM)

In beginsel heeft iedereen het recht zich in de openbare ruimte te bewegen zoals het hem of haar goeddunkt. Het recht van bewegingsvrijheid is niet opgenomen in de Nederlandse Grondwet. Dat betekent dat het recht niet alleen bij formele wet kan worden beperkt, maar ook in lokale regelgeving, zoals de APV. Artikel 2 van het vierde protocol EVRM geeft aan dat dit recht alleen kan worden beperkt als dat in een democratische samenleving noodzakelijk is, onder meer ter bescherming van de openbare orde. Dat impliceert met name dat de inzet van de mosquito evenredig moet zijn in verhouding tot het met de inzet te dienen doel.

Discriminatieverbod (artikel 1 Grondwet)

Nu de mosquito per definitie alleen effectief is tegenover jongeren gaat er een zeker discriminerend effect van uit. Dat wil niet zeggen dat daarmee met de inzet van een mosquito per definitie een grondrecht wordt geschonden. Het gaat erom dat deugdelijk wordt onderbouwd dat in een specifiek geval overlast wordt veroorzaakt door het enkele feit dat er op een plaats jongeren rondhangen, en dat juist daarom in dit geval een specifiek tegen jongeren effectief middel als een mosquito wordt ingezet.

Het VN-Verdrag tot bescherming van de rechten van het kind

Artikel 2 van dit verdrag bepaalt dat de staten die partij zijn bij het verdrag de rechten van het kind eerbiedigen en waarborgen.

Artikel 3 stelt onder meer dat “bij alle maatregelen betreffende kinderen, (...) de belangen van het kind de eerste overwegingen vormen”.

Artikel 19, tweede lid van het verdrag bepaalt onder meer dat de staten die partij zijn bij het verdrag zorg dragen voor adequate sociale programma's ter ondersteuning van het kind.

Een aantal staten, waaronder België, ziet hierin reden om gebruik van de mosquito geheel af te wijzen. De Europese Commissie deelt op zich dat standpunt, maar acht het een zaak van de lidstaten of de mosquito wordt toegestaan of verboden.

Conclusie

Evenredigheid is de sleutel. Over de vraag of de mosquito al dan niet een onrechtmatige inbreuk maakt op een grond- of mensenrecht valt te discussiëren. Maar hoe het eindoordeel ook uitvalt, de mosquito is niet onomstreden. Het is daarom hoe dan ook noodzakelijk om terughoudend te zijn met het gebruik van de mosquito en te allen tijde na te gaan of inzet van de mosquito evenredig is gezien het te dienen doel. Hieronder wordt een aantal suggesties gedaan voor een evenredige en verantwoorde inzet van mosquito's.

Suggesties voor evenredige en verantwoorde inzet van mosquito's

Regelen bij verordening

De beslissing om een mosquito op te hangen (of om dat toe te staan of te weigeren aan een particulier) kan worden vormgegeven met een artikel in de APV. Dat betekent dat de gemeenteraad als het hoogste en democratisch gekozen orgaan in de gemeente discussieert en beslist of het inzetten van de mosquito in de gemeente. In de APV kunnen een aantal waarborgen voor evenredig en verantwoord gebruik worden opgenomen.

Is er een minder verregaand middel voorhanden?

Evenredigheid houdt mede in dat het gestelde doel niet met een ander, minder ingrijpend middel kan worden bereikt. Een mosquito wordt pas ingezet als andere methoden om de overlast te bestrijden zijn geprobeerd en niet effectief zijn gebleken.

Vorbereiding

Zorgvuldige voorbereiding van besluiten is een in de Algemene wet bestuursrecht gestelde eis. Bij de inzet van mosquito's is het met name van belang na te gaan dat een mosquito geen hinder of schade veroorzaakt. De mosquito staat niet aan in de buurt van plaatsen waar mensen langere tijd verblijven, zoals woningen, werkplekken en bushaltes. Daarnaast is het raadzaam om na te gaan of er andere redenen zouden kunnen zijn dat mensen op die plaats langer verblijven dan gezond is. Daarbij is relevant dat in het licht van artikel 8 EVRM niet alleen gehoorschade, maar ook geluidhinder een schending van de lichamelijke integriteit kan inhouden. Een verkeerd geplaatste mosquito kan dus ook in strijd zijn met artikel 8 EVRM.

Kenbaarheid aanwezigheid mosquito

De aanwezigheid van een mosquito kan ook met borden worden aangegeven. Dit om te voorkomen dat mensen, om wat voor reden dan ook, langer dan gezond is in de buurt van een mosquito verblijven. Daarbij kan een mooi vormgegeven bord als verzamelobject een extra inkomstenbron voor de gemeente vormen, vergelijkbaar met het blowverbod bord in Amsterdam.

Maximumstelsel, tijdelijkheid van inzet en evaluatie

Omdat terughoudendheid bij de inzet van de mosquito geboden is, kan het stellen van een maximum aan het aantal in te zetten mosquito's een praktisch middel zijn om tegen te gaan dat de mosquito in de loop van de tijd door gewenning vaker en gemakkelijker wordt ingezet dan noodzakelijk. Hetzelfde doel kan worden gediend door een mosquito per definitie voor een beperkte tijdsperiode in te zetten, zodat het resultaat van de plaatsing kan worden geëvalueerd en een bewuste beslissing kan worden genomen over het langer blijven gebruiken van de mosquito op die plaats.

Beperkte inzet qua tijdstippen

De inzet van de mosquito dient zich zo specifiek als mogelijk is te richten op die plaatsen en tijdstippen dat er (onaanvaardbare) overlast optreedt, bijvoorbeeld alleen in de kleine uurtjes van de nacht. De moderne techniek maakt dat beslist mogelijk. Het is zelfs denkbaar dat een mosquito van afstand wordt bestuurd en aangezet bij een overlastmelding.

Samenvattend:

Twee zaken zijn van groot belang:

- Dat het mogelijk maken van het gebruik van de mosquito (al dan niet door het opnemen van een artikel in de APV) zorgvuldig dient te worden afgewogen en bediscussieerd in de gemeenteraad.
- Dat wanneer de gemeenteraad het gebruik van de mosquito mogelijk heeft gemaakt, dient het besluit van de burgemeester om daadwerkelijk een mosquito te plaatsen, uiterst zorgvuldig te worden voorbereid en gemotiveerd.

In de Algemene plaatselijke verordening (APV) wordt een artikel opgenomen, luidende:

Artikel I Mosquito

1. In dit artikel wordt onder een mosquito verstaan: een apparaat dat een slechts voor jongeren hoorbare, hinderlijke hoge piepton produceert, met als doel groepen jongeren weg te houden van plaatsen waar zij overlast veroorzaken.
2. In afwijking van het bepaalde in artikel 4:6 kan de burgemeester in het belang van de openbare orde besluiten op een openbare plaats een mosquito aan te brengen bij gebleken ernstige overlast door jongeren op die plaats.
3. De aanwezigheid van een mosquito wordt duidelijk kenbaar gemaakt op de plaats waar deze is aangebracht.
4. Een mosquito is alleen in werking op die tijdstippen dat overlast redelijkerwijs valt te verwachten.
5. Een mosquito wordt aangebracht voor een periode van ten hoogste ... maanden. De burgemeester kan die periode telkens met een periode van ten hoogste ... maanden verlengen.

Toelichting:

Een "mosquito" is een apparaatje dat een hinderlijke hoge piepton veroorzaakt die alleen voor jongeren tot een leeftijd van ongeveer 25 jaar hoorbaar is. Dit apparaat wordt in meer dan honderd Nederlandse gemeenten gebruikt ter bestrijding van overlast door hangjongeren.

Het gebruik van de mosquito is effectief, maar omstreden. Hoewel uit onderzoek van onder meer TNO blijkt dat de mosquito bij normaal gebruik geen gezondheidsschade oplevert, wordt met het aanbrengen ervan in ieder geval de bewegingsvrijheid van jongeren beperkt, die wordt beschermd door artikel 2, vierde protocol Europees Verdrag voor de rechten van de Mens (EVRM). Voor een uitvoeriger schets van de mensenrechtelijke en verdragsrechtelijke bezwaren verwijzen wij naar de notitie "Handreiking gebruik mosquito door gemeenten" die als bijlage is toegevoegd bij onze ledenbrief nr.... dd...

APV-artikel

Mede vanwege de omstreden status van de mosquito verdient het de voorkeur om een apart artikel in de APV op te nemen, en dat niet, zoals ook wel gebeurt, de gemeente zichzelf een ontheffing verleent van het artikel "overige geluidshinder" dat in de meeste APV's is opgenomen.

Zorgvuldige voorbereiding essentieel

Vanwege de mogelijke bezwaren die aan het gebruik van een mosquito kleven, is grote zorgvuldigheid bij de voorbereiding en uitvoering van het besluit om mosquito's aan te brengen van belang. De mosquito is een ultimum remedium dat alleen wordt gebruikt als andere manieren om de overlast te bestrijden zijn geprobeerd, maar geen resultaat hebben gehad.

In het voorgestelde APV-artikel zijn verder de volgende waarborgen opgenomen:

1. Bekendmaken aanwezigheid: met borden kan worden bekendgemaakt dat ergens een mosquito is aangebracht. Zo worden toevallige passanten op de hoogte gebracht en mogelijk wordt een preventief effect bereikt.
2. Niet vaker geluid dan nodig: met de huidige techniek hoeft een mosquito niet 24 uur per dag aan te staan. Dat kan worden beperkt tot die momenten dat gezien de ervaring van het verleden overlast kan worden verwacht.
3. Beperkte periode: een mosquito wordt niet "voor altijd" aangebracht maar per definitie voor een beperkte periode. Gedacht kan worden aan drie tot zes maanden. Iedere verlenging is een bewust besluit op basis van een evaluatie van de overlast.

Ook moet bij de voorbereiding van een besluit om een mosquito aan te brengen met een aantal zaken rekening worden gehouden. Een mosquito moet bijvoorbeeld niet worden aangebracht op plaatsen waar hinder kan ontstaan voor mensen die daar langere tijd noodgedwongen verblijven, zoals bij woningen, kantoren, scholen, of wachtruimten. Ook moet rekening worden gehouden met de Wet openbare manifestaties (WOM): een mosquito mag geen hinder opleveren voor openbare bijeenkomsten als bedoeld in de WOM. Ook de Zondagswet is van belang: een mosquito mag geen hinder opleveren voor een godsdienstoefening.